



**SÖKANDE**

Allmiljö i Umeå AB, 556556-9349  
Förrådsvägen 31  
901 32 Umeå

Ombud: Advokat Robert Svedjetorp  
Advokatbyrån Kaiding  
Box 124  
901 04 Umeå

**MOTPART**

Sundsvalls kommun  
851 85 Sundsvall

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling, LOU

<b>KONKURRENSVERKET</b>	
2015-04-22	
Avd	
Dnr	
KSnr	Aktbil

**FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten bestämmer att Sundsvalls kommuns upphandling "Hushållsavfall, avfallshantering i syfte att uppfylla kommunens skyldighet att transportera bort och behandla hushållsavfall" (dnr UH-2013-273) ska göras om.

Dok.Id 87895

**Postadress**  
Box 314  
871 27 Härnösand

**Besöksadress**  
Backgränd 9

**Telefon**  
0611-46 06 00

**E-post:**  
forvaltningsratteniharnosand@dom.se  
www.forvaltningsratteniharnosand.domstol.se

**Telefax**  
0611-51 18 20

**Expeditionstid**  
måndag – fredag  
08:00-16:00

**BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.**

Sundsvalls kommun (kommunen) upphandlar ramavtal avseende "Hushållsavfall, avfallshantering i syfte att uppfylla kommunens skyldighet att transportera bort och behandla hushållsavfall" (dnr UH-2013-273). Upphandlingen sker genom öppet förfarande och utvärderas enligt principen lägsta pris. Avtalstiden är 5 år med en förlängningsklausul för beställaren på 2+2 år. Ragn-Sells AB tilldelades ramavtalet i beslut den 10 oktober 2014. Allmiljö i Umeå AB:s anbud förkastades då kommunen inte ansåg att anbudet uppfyllde ett av ska-kraven i förfrågningsunderlaget.

**Allmiljö i Umeå AB (Allmiljö)** ansöker om överprövning och yrkar i första hand att upphandlingen ska göras om och i andra hand att den inte får avslutas förrän rättelse vidtagits. Bolaget anför i huvudsak följande.

Allmiljös anbud har felaktigt uteslutits av kommunen trots att det har uppfyllt samtliga ska-krav i upphandlingen. För det fall domstolen skulle finna att formuleringen i tredje stycket under rubriken "Krav på anbudsgivarens tekniska förmåga och kapacitet" på s. 1 i Kravspecifikation UH-2013-273 (kravspecifikationen) ska uppfattas som att även bifogandet av en beskrivning i sig utgör ett ska-krav samt att det även är ett ska-krav att beskrivningen lämnas i ett separat dokument har detta inte på något sätt klart framgått av förfrågningsunderlaget. Förfrågningsunderlaget har inte heller angett på vilket sätt, var i anbudet eller på vilken detaljnivå som beskrivningen skulle lämnas. Uppgifterna om vilken dokumentation som ska lämnas in i upphandlingen är därför i sig så otydliga att det strider mot 1 kap. 9 § LOU (se exempelvis Kammarrätten i Göteborgs dom i mål nr 67-14).

Det är ostridigt att det är ett ska-krav att entreprenören under kommande avtalsperiod aktivt ska driva sitt eget förbättringsarbete med avseende på fordonens miljöpåverkan och i övrigt nya tekniska lösningar som minskar belastningen på miljön. Allmiljö uppfyller detta ska-krav och har besvarat

frågan under punkten Krav 3.2 i skallkravsformuläret (ska-kravsbilagan). Det går däremot inte att utläsa ur formuleringen i tredje stycket under rubriken "Krav på anbudsgivarens tekniska förmåga och kapacitet" på s. 1 i kravspecifikationen att beskrivningen i sig utgör ett ska-krav, än mindre att det utgör ett ska-krav att svaret lämnas i ett separat dokument. Var i anbudet som uppgiften ska anges framgår över huvud taget inte.

Kommunen begärde förtydligande från Allmiljö angående kravet i tredje stycket under rubriken "Krav på anbudsgivarens tekniska förmåga och kapacitet" på s. 1 i kravspecifikationen. Allmiljö har med anledning av det särbehandlats då bolaget inte beretts tillfälle att besvara frågan om uppgifterna om förtydligandet fanns med i bolagets ursprungliga anbud. Kommunen har därefter lagt dessa uppgifter till grund för att förkasta bolagets anbud.

Kommunen har i frågelistan infört ett lägre ställt krav än det som framgår i punkten 2.8 i ska-kravsbilagan om att alla fordon ska uppfylla miljöklass Euro VI. Kommunen angav följande i frågelistan:

"Vi ser att vi behöver förtydliga detta krav. Nu gäller följande: Euro VI, gäller endast för traditionella sopbilar som används i uppdraget. Övriga specialfordon som bedömas användas i mindre omfattning behöver inte uppnå Euro VI. Uppge däremot vilken miljöklass era respektive fordon i uppdragen har".

Samtliga krav och kriterier i upphandlingen måste finnas med från början. Det är inte möjligt att under upphandlingens gång tillföra nya krav eller ta bort redan ställda.

Allmiljö anser också att förfrågningsunderlaget varit otydligt på följande sätt.

Av punkten 6 under rubriken "Kvalificering" i anbudsformuläret framgår inte vilka kommersiella villkor som avses. Anbudsgivarna kan således inte veta vilka villkor som de samtyckt till genom att acceptera detta ska-krav.

Av ska-kravet i punkten 1.6 i ska-kravsbilagan följer att anbudsgivarens verksamhet ska bedrivas med ”kompetent och serviceinriktad personal”. Det saknas dock närmare vägledning om vad som avses med dessa uttryck samt hur bedömningen ska ske av om nämnda ska-krav är uppfyllt.

Detsamma kan sägas om ska-kravet i punkten 1.8 i ska-kravsbilagan som anger att arbetsledaren bland annat aktivt ska arbeta för att förbättra hämtningen, i vissa fall tillsammans med beställaren. Det framgår inte vad som avses med begreppet ”aktivt” eller hur och i vilken omfattning detta ska ske tillsammans med beställaren.

Genom att utan saklig grund utesluta Allmiljös anbud, alternativt genom att förfrågningsunderlaget innehållit sådana otydligheter om vilken dokumentation som efterfrågats, har kommunen brutit mot 1 kap. 9 § LOU samt de grundläggande EU-rättsliga principerna. Då Allmiljö lämnat det klart mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet hade bolaget tilldelats kontraktet om den felaktiga uteslutningen inte skett. Allmiljö har därigenom lidit skada.

Det föreligger inte särskilda skäl att tillåta en så lång avtalstid som – ytterst – nio år. Det måste finnas ett samband mellan behovet av längre avtalstid och kontraktets föremål. Upphandlingen omfattar inte någon för branschen ovanlig utrustning som skulle behöva införskaffas enbart för det aktuella uppdraget eller som inte kan komma till användning för andra ändamål efter uppdragets avslutande. De fordon som är avsedda att användas i upphandlingen avviker inte från andra fordon på marknaden avsedda för samma typ av tjänster. Det finns således en fungerande andrahandsmarknad för dessa. Vidare är det fullt möjligt att leasa aktuella fordon för exempelvis en period av fem år vilket framgår av bifogat e-postmeddelande från Motorcentralen i Umeå AB. Vidare framgår av Allmiljös årsredovisning att bolaget tillämpar en avskrivningsperiod om 3-6 år för sina fordon. Av Ragn-Sells AB:s årsredovisning framgår att även de tillämpar en avskriv-

ningsperiod om 5-7 år avseende fordon och specialfordon. Det finns således inget stöd i målet för att utifrån behovet av en längre avskrivningsperiod tillåta en avtalstid om nio år. Med hänvisning till de investeringar som kan krävas för att lämna ett anbud i den aktuella upphandlingen kan det möjligen argumenteras för att ett visst avsteg från fyraårsregeln kan vara motiverat. Att utsträcka avtalstiden till nio år är dock inte försvarbart.

Av punkten 2.9 i ska-kravsbilagan framgår att minst fem fordon ska drivas med fordonsgas och vara i drift vid avtalets ikraftträdande. Någon *skyldighet* att investera i 13 biogasdrivna sopbilar föreligger således inte. Då upphandlingen således endast medför en skyldighet att tillhandahålla fem biogasdrivna fordon är kommunens påstående om att ett anbud i upphandlingen medför en investering om 40 miljoner kr därmed inte riktig och kan inte heller ligga till grund för att motivera en avtalsperiod om nio år. Kommunens hänvisning till mall för avfallshämtning synes snarast ge stöd för Allmiljöns uppfattning i frågan att så lång avtalstid som nio år inte bör tillämpas då nödvändig teknisk utveckling försenas.

Skälet till bestämmelsen i 5 kap. 3 § LOU är att ramavtal inte ska användas på ett otillbörligt sätt eller medföra en snedvriden konkurrens. Upphandlingen av avfallshantering omfattar hela Sundsvalls kommun. Den skada Allmiljö drabbas av om upphandlingen inte görs om är således att bolaget är helt utestängt från möjligheten att konkurrera avseende hanteringen av hushållsavfall i hela Sundsvalls kommun under en period om nio år.

**Kommunen** bestrider bolagets yrkanden i sin helhet. Kommunen anser i första hand att ansökan avslås och i andra hand, om förvaltningsrätten finner att Allmiljöns anbud uppfyllt ska-kraven, att kvalificerings- och utvärderingsfasen ska göras om där även Allmiljöns anbud ska tas med i bedömningen. Kommunen anför i huvudsak följande.

Allmiljö har inte bifogat någon beskrivning om förbättringsarbete med avseende på fordonens miljöpåverkan och i övrigt nya tekniska lösningar som minskar belastningen på miljön enligt kravet i tredje stycket under rubriken "Krav på anbudsgivarens tekniska förmåga och kapacitet" på s. 1 i kravspecifikationen. Vad Allmiljö skriver om chaufförernas sparsamma körning är inget uppfyllande av kravet utan ett uppfyllande av ska-kravet i punkten 3.2 i ska-kravsbilagan. Det har därför inte funnits någon skyldighet för kommunen att begära förtydligande. För att vara helt säker på att inget missförstånd förelåg avseende kravet, e-postade kommunen ändå fråga om förtydligande angående kravet. Den komplettering som Allmiljö kom in med i form av en bilaga efter anbudstidens utgång visar att bolaget inte fullföljt ska-kravet i tredje stycket under rubriken "Krav på anbudsgivarens tekniska förmåga och kapacitet" på s. 1 i kravspecifikationen. Sita Sverige AB missade att bifoga många av de efterfrågade dokumenten (fyra stycken) och därför kan inte Allmiljö jämföras med dem i detta avseende.

Angående avtalstiden så avser upphandlingen mycket stora investeringskostnader, vilket utgör skäl för en längre avtalstid enligt förarbetena till LOU (prop. 2006/07:128 s. 334). Investeringen för 13 biogasdrivna sopbilar uppgår till ca 40 miljoner kr, vilket är en summa som motsvarar halva Allmiljös omsättning för år 2013. Att kommunen räknat på 13 fordon är på grund av att detta var Allmiljös anbud. Kommunens uppfattning, efter att ha varit i kontakt med flera entreprenörer, är att det totalt behövs mellan 15 och 20 bilar i olika utföranden för att kunna genomföra uppdraget på ett fullgott sätt. Kommunens värdering är att detta är förenat med mycket stora initiala kostnader och investeringar. Kommunen vet också av erfarenhet från tidigare upphandlingar att de första åren är mycket påfrestande ekonomiskt för en ny entreprenör som startar upp en liknande entreprenad. Av denna anledning så skulle de två optionsperioderna vara till entreprenörens hjälp för att kunna förbättra den totala lönsamheten under förutsättning att man skött uppdraget förtjänstfullt. Att avtalstiden är satt till fem år med

möjlighet till förlängning 2+2 år innebär inte automatiskt att avtalet kommer att förlängas. För att avtalet ens ska övervägas att förlängas måste leverantören hålla sig inom ramen för sitt anbud och leverera vad leverantören åtagit sig att göra.

Även leasingkostnaderna är höga. Som en första förhöjd leasinghyra ska ca 4 miljoner kr betalas omgående och det torde utgöra en betydande ansträngning av Allmiljös likviditet.

Avskrivningstiden för fordonen är lång och det är fråga om helt nya fordon på marknaden. Allmiljös avskrivningsplan ger inte anledning för kommunen att ändra uppfattning i fråga om lagliga skäl för en längre avtalstid än fyra år. Det är även relativt svårt att avyttra fordonen efter avtalstiden på begagnatmarknaden. Förlängningsklausulen om 2+2 år är till för att utnyttja för det fall inte någon ny upphandling hinner göras i tid eller fördröjs av exempelvis överprövningar.

Inför upphandlingen inhämtade kommunen vägledning från "Mall för upphandling av avfallshämtning" (Sveriges Kommuner och Landsting – Avfall Sverige och Sveriges Åkeriföretag, utgiven februari 2014 s. 47). Av den framgår följande:

"Lämplig avtalstid är minst fem år med tanke på avskrivningstiden för hämtningsfordon som ofta är sju till åtta år. Längre avtalstid än åtta år bör inte tillämpas på grund av att nödvändig teknisk utveckling kan försenas. Kortare avtalstid än fem år kan vara motiverat i vissa fall men kan ge högre priser.

Avfallshämtning av hushållssopor har i regel längre avtalslängd än slamtömning. Som även anges i mallen, anser entreprenörerna att det behövs en avtalslängd på åtminstone 5+2 år för att kunna investera i fordon. Detta möjliggör också en god ekonomi för både beställare och entreprenörer."

Kommunen värderade längden av den kommande upphandlingen och bedömde att det fanns ett väsentligt skäl att ha en avtalstid på 5+2+2 år i en upphandling av denna kaliber, något som går helt i linje med branschrekommendationerna. Det kommer behövas ett stort antal gasfordon i upp-

draget. Dessa fordon har sannolikt ett mycket lågt andrahandsvärde på grund av den dåliga utbyggnationen av drivmedelsstationer för fordonsgas i Sverige. Detta, i kombination med högre inköpspris på gasfordon än konventionella dieseldrivna fordon, gör att de sista två optionsåren skulle ge entreprenören möjlighet att få en god ekonomi för hela avtalsperioden.

Kommunen har således särskilda skäl för en avtalstid längre än fyra år. Kommunen åberopar till stöd för det Förvaltningsrätten i Göteborgs dom den 11 juni 2014 i mål nr 3808-14 som överklagades både till kammarrätten och Högsta förvaltningsdomstolen. Högsta förvaltningsdomstolen meddelade inte prövningstillstånd. Allmiljö har inte lidit skada av avtalstidens längd eftersom bolaget skulle ha vunnit upphandlingen om alla krav hade uppfyllts.

Av förfrågningsunderlaget framgår under punkten 4.0 Kommersiella villkor, de avtalsvillkor som ska gälla under avtalstiden. Avtalsinnehållet är de kommersiella villkor som angetts i förfrågningsunderlaget. Några ytterligare kommersiella avtalsvillkor kommer inte att läggas till. Något brott mot LOU föreligger således inte.

Angående punkten 1.6 i ska-kravsbilagan så är kravet ett utförandevillkor som ska vara uppfyllt under hela avtalstiden. Det är ett krav som kan leda till civilrättsligt avtalsbrott om det inte följs. Allmiljö lider inte någon skada på grund av detta krav eftersom det accepterats. Samma sak kan sägas om punkten 1.8 angående arbetsledarens roll. Båda kraven regleras med vite.

Beträffande punkten 2.8 i ska-kravsbilagan anser kommunen att marginella ändringar i en annonserad upphandling är tillåtet enligt LOU så länge ändringen inte är väsentlig. Kravet om miljöklass ändrades marginellt och detta har inte påverkat någon anbudsgivares möjlighet att lämna anbud.



Sänkningen gjordes den 17 september 2014 då det var 16 dagar kvar till anbudstidens sista dag den 3 oktober 2014.

Kommunens förfrågningsunderlag har varit tydligt formulerat och skulle anbudsgivare ha ansett annorlunda så har det funnits gott om tid för frågor och svar under den långa anbudstiden.

### SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

#### *Aktuella bestämmelser*

Upphandlande myndigheter ska behandla leverantörer på ett likvärdigt och icke-diskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas (1 kap. 9 § LOU).

Om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören har lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse har gjorts (16 kap. 6 § första stycket LOU).

Ett ramavtal får löpa under längre tid än fyra år endast om det finns särskilda skäl (5 kap. 3 § LOU).

#### *Utredningen i målet*

Av tredje stycket under rubriken ”Krav på anbudsgivarens tekniska förmåga och kapacitet” på s. 1 i kravspecifikationen framgår följande.

”Entreprenören skall under kommande avtalsperiod aktivt driva sitt eget förbättringsarbete med avseende på fordonens miljöpåverkan och i övrigt nya tekniska lösningar som minskar belastningen på miljön. Bifoga beskrivning om det arbetet i ert anbud.”

Av punkt 1.6 i ska-kravsbilagan framgår följande.

”Anbudsgivarens verksamheten SKALL bedrivas med kompetent och serviceinriktad personal. De ska ha kunskap om innehållet i kommunens renhållningsordning

och fortlöpande genom Anbudsgivarens försorg informeras om alla förändringar som påverkar arbetet. Anbudsgivaren ska arbeta för jämställdhet och mot diskriminering på arbetsplatsen”

Av punkt 1.8 i ska-kravsbilagan framgår följande.

”För arbetsledaren SKALL följande uppgifter ingå:  
Följa upp klagomål utan dröjsmål. Arbetsledaren ska kontrollera klagomålet och förvissa sig om att problemet är löst, exempelvis genom kontakt med kunden eller åtgärd på plats.  
Aktivt arbeta för att förbättra rutiner och samarbete mellan Beställare och entreprenör.  
Kontrollera hämtningsmängder, dragväg, behållare m.m. på begäran av Beställaren, eller kunden samt för Entreprenörens egen kvalitetssäkring.  
Aktivt arbeta för att förbättra hämtningen, i vissa fall tillsammans med Beställaren.  
Bistå Beställaren vid granskning av planer och bygglov som berör avfallshanteringen.  
Följa upp hämtningspersonalens arbetsförhållanden.”

Av punkt 2.8 i ska-kravsbilagan framgår följande.

”Från och med avtalsstart SKALL alla fordon som ingår i uppdraget uppfylla Miljöklass Euro VI.

Av punkt 2.9 i ska-kravsbilagan framgår följande.

”Minst 5 fordon SKALL drivas med fordonsgas och vara i drift vid avtalets ikraftträdande”.

#### *Förvaltningsrättens bedömning*

När en anbudsgivare har gjort gällande flera skäl för ingripande enligt LOU bör domstolens prövning i första hand göras av de grunder som hänför sig till upphandlingens konkurrensuppsökande skede. Frågan i målet är därför i första hand om förfrågningsunderlaget och kommunens hantering i det konkurrensuppsökande skedet, såsom bolaget har gjort gällande, strider mot transparens- och öppenhetsprinciperna i 1 kap. 9 § LOU. Först om så inte kan anses vara fallet uppkommer fråga om skäl finns för ingripande enligt de övriga grunder som bolaget har gjort gällande, dvs. att bolagets anbud uppfyller samtliga ska-krav i förfrågningsunderlaget och därför borde ha gått vidare till utvärdering.

Kravet på transparens innebär bl.a. att förfrågningsunderlaget ska vara fullständigt och tydligt på så sätt att leverantören har möjlighet att bedöma vad

den upphandlande myndigheten efterfrågar. Den upphandlande myndighetens krav ska ha angetts på ett sätt som är tillräckligt tydligt för att en leverantör med utgångspunkt i förfrågningsunderlaget ska kunna skapa sig en bild av möjligheterna att lägga ett konkurrenskraftigt anbud (Kammarrätten i Sundsvall mål nr 1225-12). För att anbudsgivare ska ges samma förutsättningar för anbudsgivning måste förfrågningsunderlaget också innehålla samtliga krav på det som upphandlas. Samtliga villkor och bestämmelser för upphandlingsförfarandet ska vara formulerade på ett klart, precist och entydigt sätt (Kammarrätten i Göteborg mål nr 67-14). Om en leverantör inte av förfrågningsunderlaget kan avgöra hur denne ska utforma sitt anbud eller hur anbudet kommer att utvärderas är det svårt att hävda att kraven på förutsebarhet och transparens är uppfyllda (Konkurrensverkets granskningsrapport Länsrättens domar om offentlig upphandling 2007:2).

Kravet på förbättringsarbete (s. 1 i kravspecifikationen)

Förvaltningsrätten finner att det är ostridigt mellan parterna att förbättringsarbete ska bedrivas såsom anges i första meningen i tredje stycket under rubriken "Krav på anbudsgivarens tekniska förmåga och kapacitet" på s. 1 i kravspecifikationen.

Allmiljö har däremot gjort gällande att det av kravet i den andra meningen nämnda stycket, inte tydligt framgår att det också är ett ska-krav att beskrivning av leverantörens förbättringsarbete med avseende på fordonens miljöpåverkan m.m., *ska bifogas* anbudet, eller att det i vart fall är oklart hur och i vilken omfattning som en sådan beskrivning ska bifogas.

Av den språkliga utformningen i den andra meningen följer inte att beskrivning uttryckligen *ska bifogas*. Även om det kan hävdas att det får anses framgå av första meningens ska-krav att även skyldigheten att bifoga beskrivning av förbättringsarbetet också är ett ska-krav, saknas det vägled-

ning för hur beskrivningen ska bifogas. Än mindre att det ska ske i särskild bilaga. Såsom det aktuella kravet är beskrivet så kan det för en rimligt informerad och normalt omsorgsfull anbudsgivare således ge upphov till en viss osäkerhet om kravets omfattning men framför allt om hur beskrivningen ska bifogas. Vid en jämförelse med den systematik som har använts vid utformningen av kraven i ska-kravsbilagan, framstår det aktuella kravet också som otydligt. Det bör kunna krävas att det för en leverantör tydligt framgår hur information ska överföras till den upphandlande myndigheten. Den andra meningen i det aktuella stycket borde också, för att nå upp till kravet på ett fullständigt transparent villkor, ha använt ordet *ska* då kommunen uppenbarligen i målet argumenterat för att detta är ett ska-krav. Även om det också skulle ha varit önskvärt om kommunen angett vilken omfattning den efterfrågade beskrivningen ska ha, bedömer inte förvaltningsrätten det som en nödvändig förutsättning att ange omfattningen av beskrivningen för att det ska vara förenligt med transparensprincipen (jfr RÅ 2002 ref 50).

Det framstår som oklart om Allmiljö skulle ha utformat sitt anbud på ett annat sätt om förfrågningsunderlaget hade varit tydligt i denna del. Då SITA Sverige AB inte heller, av skäl som förvisso är okända, bifogat beskrivning enligt ska-kravet, talar den omständigheten ändå för att Allmiljö på grund av otydligheten, och inte endast av bristande omsorg om sitt anbud, uteslutits från vidare utvärdering. Vad kommunen anfört om att SITA Sverige AB:s anbud inte är jämförbart med Allmiljös anbud i detta avseende ger inte stöd för annan bedömning. Förvaltningsrätten finner mot denna bakgrund att kravet således brister i transparens. Då Allmiljös anbud haft lägst pris och bolagets anbud uteslutits som en följd av bristen i förfrågningsunderlaget, har bolaget riskerat att lida skada på grund av denna brist. Det föreligger därför skäl att ingripa enligt LOU.

Punkt 1.6 och punkt 1.8 i ska-kravsbilagan

Allmiljö har gjort gällande att det är oklart om vad som avses med begreppet ”aktivt” eller hur och i vilken omfattning förbättringsarbete i fråga om hämtning ska ske tillsammans med beställaren. Likaså har Allmiljö anfört att det saknas närmare vägledning om vad som avses med att anbudsgivarens verksamhet ska bedrivas med kompetent och serviceinriktad personal samt att det saknas vägledning om hur bedömningen ska ske av om kravet är uppfyllt.

De skiftande förhållanden som förekommer i det ekonomiska livet gör att även förfrågningsunderlag och utvärderingsmodeller som inte är optimalt utformade får godtas under förutsättning att de principer som bär upp lagen om offentlig upphandling och gemenskapsrätten inte träds förnär (RÅ 2002 ref 50). Vid läsning av kraven i sin helhet och sett tillsammans med den övriga texten i de respektive punkterna 1.6 och 1.8 framstår enligt förvaltningsrättens mening inte dessa som så otydliga att skäl för ingripande enligt LOU föreligger. Förfrågningsunderlaget strider alltså inte mot de grundläggande principerna i denna del.

Ska-kravet i punkt 6 under rubriken kvalificering i anbudsformuläret

Allmiljö har anfört att något avtal inte har kommunicerats med bolaget och det har inte framgått vilka kommersiella villkor som avses, varför bolaget inte har kunnat veta vilka villkor som bolaget samtyckt till genom att acceptera ska-kravet. Kommunen har svarat att samtliga de avtalsvillkor som ska gälla under avtalstiden har framgått av punkten 4.0 i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten finner inte att det aktuella ska-kravet strider mot transparens- eller öppenhetsprinciperna eftersom samtliga avtalsvillkor framgått av förfrågningsunderlaget. Det saknas därför skäl för förvaltningsrätten att ingripa enligt LOU i denna del.

Avtalstidens längd

Allmiljö har gjort gällande att det inte föreligger sådana särskilda skäl som avses i 5 kap. 3 § LOU för längre avtalstid än fyra år. Vidare har Allmiljö anfört att bolaget, genom den långa avtalstid (5+2+2 år) som gäller enligt de kommersiella villkoren i förfrågningsunderlaget, riskerar att utestängas från att konkurrera om det aktuella kontraktet på lång tid och lider därmed skada. Kommunen har bl.a. anfört att förlängningsklausulen är till för att utnyttjas för det fall någon ny upphandling inte hinner göras i tid eller fördröjs av exempelvis överprövningar.

Skälet till att ramavtal inte får löpa under längre tid än fyra år, om det inte finns särskilda skäl, är att ramavtal inte ska användas på ett otillbörligt sätt eller medföra en snedvriden konkurrens. En längre avtalstid än fyra år kan vara befogad om ett projekt innebär stora investeringar för en leverantör och dessa måste betala sig under avtalstiden (Rosén Andersson m.fl., *Lagen om offentlig upphandling – En kommentar*, 1 uppl., kommentaren till 5 kap. 3 § LOU). Kammarätten i Göteborg fann i mål nr 3124--3127-13, där upphandlingsföremålet också rörde avfallshantering, att särskilda skäl förelåg eftersom investeringskostnaderna för fordonen var höga och fordonen hade en avskrivningstid som överskred fyra år. I målet var avtalstiden fem år med möjlighet till förlängning i två år.

Det är kommunen som har bevisbördan för att särskilda skäl enligt 5 kap 3 § LOU föreligger (se a.a. ovan). Kommunen har som skäl för att särskilda skäl föreligger i nu aktuellt mål angett att

- 13 nya biogasdrivna sopbilar medför en stor investering
- avskrivningstiden är lång
- det är fråga om helt nya fordon på marknaden
- det är relativt svårt att avyttra fordonen på en andrahandsmarknad efter fyra år och med över tiden föränderliga miljökrav på fordonen.

Allmiljö har till stöd för att särskilda skäl enligt 5 kap. 3 § LOU inte föreligger anfört att

- de aktuella fordonen inte avviker från andra fordon på marknaden avsedda för samma typ av tjänster
- det är möjligt att leasa aktuella fordon för exempelvis en period om fem år
- Allmiljös årsredovisning visar att bolaget tillämpar en avskrivningstid om 3-6 år för sina fordon och Ragn-Sells AB tillämpar en avskrivningsperiod om 5-7 år avseende fordon och specialfordon
- det inte är något krav att investera i 13 biogasdrivna sopbilar och att därför kommunens påstående om att ett anbud i upphandlingen medför en investering om 40 miljoner kr inte är riktigt och därför inte kan motivera en avtalsperiod om nio år.

Allmiljö har vitsordat att ett visst avsteg från fyraårsregeln kan vara motiverat men att utsträcka avtalstiden till nio år inte är försvarbart. Frågan som förvaltningsrätten ska ta ställning till är alltså om nio år är en för lång avtalstid.

Då ska-kravet i punkt 2.9 anger att minst fem fordon ska drivas av fordonsgas, och inte 13 fordon, kan investeringen inte anses vara så stor som kommunen gjort gällande i målet. Kommunen får ändå anses ha gjort sannolikt att dessa fordon i sig utgör en relativt stor investering. Även med en lösning där fordonen leasas, får det anses sannolikt att det ändå innebär stora initiala kostnader för leverantören.

Ingen av parterna har lagt fram utredning som entydigt visar hur lång avskrivningstid de aktuella fordonen i upphandlingen har. Allmiljös utredning visar inte vilken typ av fordon som har den anförda avskrivningsperioden. Kommunen har hänvisat till mall för avfallshämtning (Sveriges

Kommuner och Landsting – Avfall Sverige och Sveriges Åkeriföretag, utgiven februari 2014) där avskrivningstiden för hämtningsfordon uppges vara sju till åtta år. Vidare förordas i mallen en avtalslängd på åtminstone 5+2 år för att kunna investera i fordonen. Det framgår inte vad som gäller för avskrivningstid för gasdrivna fordon som nu är aktuellt. I det anförda avgörandet från Kammarrätten i Göteborg (mål nr 3124--3127-13) framgår att kommunen i det fallet angett att avskrivningstiden för ett fordon inom avfallshantering i normalfallet är åtta år. Enligt förvaltningsrättens mening kan kommunen mot denna bakgrund inte anses ha visat att avskrivningstiden för de aktuella fordonen i sig motiverar en avtalstid om nio år.

Kommunens uppgift om att det är fråga om helt nya fordon på marknaden har tillbakavisats av Allmiljö som hävdade att de aktuella fordonen inte avviker från andra fordon på marknaden avsedda för samma typ av tjänster. Kommunen har inte anført något till stöd för att fordonen är nya på marknaden. Det kommunen anført om att fordonen har ett lågt andrahandsvärde finner därför inte förvaltningsrätten att kommunen har gjort sannolikt i målet. Inte heller har kommunen anført något till stöd för påståendet att gasfordonen har ett högre inköpspris än andra fordon varför inte heller detta kan tillmätas någon betydelse. Dessa omständigheter talar i sig därför inte för att det föreligger särskilda skäl enligt 5 kap. 3 § LOU.

Att kommunen önskar använda förlängningsperioderna för det fall kommunen inte hinner upphandla i tid eller vid överprövning, finner förvaltningsrätten inte har något samband med upphandlingsobjektet (jfr Kammarrätten i Stockholm mål nr 5609--5629-10 samt prop. 2006/07:128 s. 334). Förlängningsperioder får således inte användas för sådana syften. Leverantörens skötsamhet, ekonomiska överväganden och fordonens inköpspris, finner dock förvaltningsrätten i sig vara godtagbara skäl att förlänga ett avtal.



Med beaktande av det som sammantaget anförts ovan anser förvaltningsrätten att det synes föreligga särskilda skäl för en längre avtalsperiod än fyra år. Enligt förvaltningsrättens mening har kommunen emellertid inte visat att det funnits särskilda skäl för en så lång avtalstid som fem år med möjlighet till förlängning av kontraktet med två på varandra följande tvåårsperioder. Förfrågningsunderlaget har därför stått i strid med 5 kap. 3 § LOU.

Beträffande skadan har kommunen hävdat att Allmiljö inte lider skada på grund av lång avtalstid och att någon överträdelse av LOU därför inte skett. Förvaltningsrätten finner att den längre avtalstiden kan komma att begränsa konkurrensen på den aktuella marknaden på ett otillbörligt sätt och att Allmiljö härigenom kan komma att lida skada (jfr Kammarrätten i Stockholm mål nr 5609--5629-10). Det föreligger därför skäl för ingripande enligt LOU.

Punkt 2.8 i ska-kravsbilagan

Allmiljö har också anförts att kommunen ändrat ska-kravet i punkt 2.8 i ska-kravsbilagan under anbudstiden. Kommunen har hävdat att ändringen i kravet på miljöklass inte varit väsentlig och inte påverkat någon anbudsgivares möjlighet att lämna anbud.

En ändring av ska-krav anses i regel som väsentlig. Förändringarna av villkoren i förfrågningsunderlaget kan ha medfört att det funnits potentiella leverantörer som avhållit sig från att inge anbud med anledning av villkorens ursprungliga utformning, men som, om de haft kännedom om villkorens slutliga utformning, hade varit intresserade av att delta i anbudsgivningen (jfr Asplund, Anders m.fl., *Överprövning av upphandling – och andra rättsmedel enligt LOU och LUF*, 2012 s. 193; Kammarrätten i Göteborg mål nr 1132-10 samt Konkurrensverkets granskningsrapport "Länsrätternas domar om offentlig upphandling" 2007:2 s. 58). Förvaltningsrät-

ten finner att de vidtagna förändringarna i ska-kravet därför strider mot likabehandlings- och öppenhetsprincipen. Det föreligger därför skäl att ingripa enligt LOU även på denna grund.

Allmiljös anbud och frågan om förtydligande

Med anledning av vad som anförts ovan i angivna domskäl, särskilt under rubriken "Kravet på förbättringsarbete" (s. 1 i kravspecifikationen) men även i övrigt, saknas det anledning att pröva Allmiljös grunder för att bolagets anbud uppfyllt ska-kravet i andra meningen tredje stycket på sidan ett i kravspecifikationen om att beskrivning ska bifogas. Av samma skäl saknas det anledning att pröva kommunens handläggning i samband med det som parterna benämnt förtydligande.

Förvaltningsrätten har enligt ovan funnit att förfrågningsunderlaget brustit i fråga om transparens, öppenhet, ramavtalstidens längd samt att kommunens agerande varit i strid med likabehandlings- och öppenhetsprinciperna. Vidare har förvaltningsrätten funnit att bolaget har riskerat att lida skada till följd av bristerna. Det föreligger därför skäl att ingripa enligt LOU. Då bristerna har hänfört sig till upphandlingens konkurrensuppsökande skede, ska upphandlingen göras om. Vad parterna har anført i målet i övrigt ändrar inte förvaltningsrättens bedömning.

---

**HUR MAN ÖVERKLAGAR**, se bilaga (DV 3109/1C LOU).



Per-Olov Larsson  
rådman

Målet har föredragits av föredraganden Benjamin Älmedal.



# SVERIGES DOMSTOLAR

## HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Om Ni vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska Ni skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Om beslutet har meddelats vid en muntlig förhandling, eller det vid en sådan förhandling har angetts när beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagandet ha kommit in inom tre veckor från den dag domstolens beslut meddelades. Tiden för överklagandet för offentlig part räknas från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att **prövningstillstånd** meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om

1. det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som förvaltningsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

**Skrivelsen med överklagande ska innehålla**

1. Klagandens person-/organisationsnummer, postadress, e-postadress och telefonnummer

till bostaden och mobiltelefon. Adress och telefonnummer till klagandens arbetsplats ska också anges samt eventuell annan adress där klaganden kan nås för delgivning. Om dessa uppgifter har lämnats tidigare i målet – och om de fortfarande är aktuella – behöver de inte uppges igen. Om klaganden anlitar ombud, ska ombudets namn, postadress, e-postadress, telefonnummer till arbetsplatsen och mobiltelefonnummer anges. Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska ändringen utan dröjsmål anmälas till kammarrätten.

2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Adressen till förvaltningsrätten framgår av domen/beslutet.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.